القواعد الفقهية القضائيةفي وسائل الإثبات

Jurisprudence and judicial means of proof

المدرس

مهند سعد قاسم العبيدي

الجامعة العراقية – كلية الشريعة

Muhannad Saad Qassem al-Obeidi
Iraqi University College of Sharia

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، العادل في حكمه ، القاضي بين عباده بعلمه ، نحمده على ما حكم وقضى ، ونشكره على ما ابرم وامضي ، القائل في محكم تنزيله :قَالَ تَعَالَى: أَعُوذُ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيۡطَٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴿ وَأَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ مُصَدِّقٗا لِّمَا بَيۡنَ يَدَيۡهِ مِنَ ٱلۡكِتَٰبِ وَمُهَيۡمِنًا عَلَيۡهِۖ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُۖ وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَهُمۡ عَمَّا جَآءَكَ مِنَ ٱلۡحَقِّۚ لِكُلّٖ جَعَلۡنَا مِنكُمۡ شِرۡعَةٗ وَمِنۡهَاجٗاۚ وَلَوۡ شَآءَ ٱللَّهُ لَجَعَلَكُمۡ أُمَّةٗ وَٰحِدَةٗ وَلَٰكِن لِّيَبۡلُوَكُمۡ فِي مَآ ءَاتَىٰكُمۡۖ فَٱسۡتَبِقُواْ ٱلۡخَيۡرَٰتِۚ إِلَى ٱللَّهِ مَرۡجِعُكُمۡ جَمِيعٗا فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمۡ فِيهِ تَخۡتَلِفُونَ ٤٨ ﴾ المائدة: ٤٨[١] .

والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين الذي بين قواعد الدين والتشريع الحكيم وعلى آله وصحبه ومن تبعه وطبق الشريعة إلى يوم الدين .

أهمية الموضوع وسبب اختياره :

ان من اعظم نعم الله التفقه في الدين ، لان فيه خير الدنيا والاخرة ، وبه تحقق للبشرية السعادة ، لانه بتطبيق التشريع الإسلامي يتوجه مسار الحياة الى الطريق المستقيم والإحكام العملية والتكاليف التي شملتها هذه الشريعة تمتاز على غيرها من الشرائع والقوانين بخصائص متعددة ، واعجاز كاسح ، وجعلها بحق الدين الذي يجب ان يسود ويحكم لما فيه من صلاح الناس جميعاً ، وبسلوك هذا المنهج استنبط العلماء القواعد الفقهية من الكتاب والسنة واستقراء الفروع الفقهية ، ولما للقواعد الفقهية من أهمية في الفقه العملي وقع

---

[١] سورة المائدة / ٤٨ .

اختياري على هذا الموضوع الموسوم (القواعد الفقهية القضائية في وسائل الإثبات) .

وفي تخريج مستجدات المسائل والحوادث عليها ، والعمل بإحكامها في ساحة القضاء والمعاملات الجارية بين الناس ، والناس في القضاء صنفان : اما قاضي واما متقاضي ، وكل منهما يحتاج لمعرفة القضاء ، فالقاضي بحاجة الى معرفة طرق القضاء وكيفيته ، والمتقاضي بحاجة الى معرفة أصول التقاضي ، وما يجب عليه في ذلك وما يمنع .

والشريعة الإسلامية لم تترك هذا الجانب دون تنظيم وتشريع فكانت هناك أبواب القضاء والدعاوى والبينات والشهود والإقرار واعد ذلك من الأبواب المتفرعة من ابواب الفقه العملي التي كانت وما تزال هي الجانب الحي في اثراء الفقه القضائي ، وفي مكانة القضاء .

قال ابن فرحون : (وعلم القضاء من اجل العلوم قدراً ، واعزها مكاناً واشرفها ذكراً ، لانه مقام عليّ ومنصب ينوي به الدماء تعصم وتسفح والابضاع تحرم وتنكح).

ثالثاً : منهج البحث :

وقد اتبعت في كتابة هذا البحث المنهج الآتي :

١. تتبع كتب الفقه والقواعد الفقهية القديمة لكونها التراث الذي لا ينضي وبأعتبارها المصادر الاصلية ، وجمع ما تفرق من القواعد الخاصة في موضوع البحث والاستفادة من الكتب المعاصرة بهذا المجال في بيان معنى القواعد وتطبيقاتها .

٢. تصنيف القواعد الفقهية وتبويبها حسب طبيعتها الموضوعية والشكلية ، وادراجها تحت الموضوع الفقهي الذي تحكمه تلك القواعد باعتبارها القواعد المهمة والرئيسة لاستيعابها وموافقتها لعنوان البحث .

٣. ادرجت تحت كل قاعدة مهمة ، او رئيسة من تلك القواعد على شكل زمر القواعد التي تتعلق بالقاعدة المذكورة ، او ذات صلة بها مع بيان معنى القاعدة وتحليلها باسلوب مألوف للباحثين عامة والمختصين في القضاء خاصة

٤. وضعت القواعد الواردة بالفاظ مترادفة بين الأقواسدون ترقيم .

٥. اتبعت المنهج التحليلي ، فقمت بتحليل المفردات في القواعد الفقهية وتوضيح المعنى بالقدر الذي تظهر به حقيقتها وبيان الحكم الفقهي في الموضوع مقارناً آراء الفقهاء والعلماء الاعلام في اهم المذاهب الإسلامية المعروفة مع ذكر ما يتلائم مع العصر .

٦. تأصيل القاعدة الفقهية وعزوها الى مصدرها من الكتاب او السنة او الاجماع او ما اثر عن الصحابة والتابعين او غيرها من الأدلة العقلية وبيان وجه دلالتها على القاعدة الفقهية ، اذا لم تكن لها دلالة مباشرة .

٧. بيان أرقام الآيات الكريمة وعزوها لسورها .

٨. تخريج الحديث الشريف ، او الأثر مع ذكر اسم الراوي الاول وبيان درجة الحديث اذا لم يرو في احد الصحيحين .

٩. التزمت ذكر المصادر القديمة والحديثة حسب القدم في الهوامش مع ترتيب المصادر والمراجع حسب حروف الهجاء ، وما ذكرته في قائمة المصادر والمراجع يعد الطبعة الأكثر اعتماداً عليها .

المبحث الأول

القواعد الفقهية

المطلب الأول:

معنى القواعد الفقهية

إن القواعد الفقهية تتكون من لفظين ، قواعد ، فقهية ، وهي مركب إضافي .

معنى القواعد في اللغة والاصطلاح :

تأتي القاعدة في اللغة على معان عدة :

- **الأساس**(٢) **:**

وجمعها قواعد ، وهي اسس الشيء واصوله حسياً كان ذلك الشيء كقواعد البيت ، او معنوياً كقواعد الدين وركائزه .

- **الثبات والاستقرار :**

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَإِذۡ قُلۡتُمۡ يَٰمُوسَىٰ لَن نُّؤۡمِنَ لَكَ حَتَّىٰ نَرَى ٱللَّهَ جَهۡرَةٗ فَأَخَذَتۡكُمُ ٱلصَّٰعِقَةُ وَأَنتُمۡ تَنظُرُونَ ٥٥ ﴾ البقرة: ٥٥(٣) .

---

(٢) الاصفهاني ، ابو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب (ت ٥٠٢ هـ) : المفردات في غريب القرآن ، تحقيق : محمد سيد كيلاني ، ط ، مصر ، مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٨١ هـ : ٤٠٩ ، الازهري ابو منصور محمد بن احمد (ت ٣٧٠ هـ) : تهذيب اللغة ، تحقيق : عبد السلام هارون وجماعة ، ط ، المؤسسة المصرية ١٩٦٤ م ، تركيب (عقد) : ١ / ٢٠١ .

- **المكث والإقامة :**

قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ قَالُواْ يَٰمُوسَىٰٓ إِنَّا لَن نَّدۡخُلَهَآ أَبَدٗا مَّا دَامُواْ فِيهَا فَٱذۡهَبۡ أَنتَ وَرَبُّكَ فَقَٰتِلَآ إِنَّا هَٰهُنَا قَٰعِدُونَ ٢٤ ﴾المائدة: ٢٤(٤) .

وورد اللفظ في القرآن:قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَإِذۡ يَرۡفَعُ إِبۡرَٰهِـۧمُ ٱلۡقَوَاعِدَ مِنَ ٱلۡبَيۡتِ وَإِسۡمَٰعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلۡ مِنَّآۖ إِنَّكَ أَنتَ ٱلسَّمِيعُ ٱلۡعَلِيمُ ١٢٧ ﴾البقرة: ١٢٧(٥) .

وقال تعالى : چ فَأَتَى ٱللَّهُ بُنۡيَٰنَهُم مِّنَ ٱلۡقَوَاعِدِ (٦) .

- **إما القاعدة في الاصطلاح :**

فقد ذكر الفقهاء عدة تعريفات لها منها :

١- قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها(٧) .

٢- قضية كلية من حيث اشتمالها بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها(٨) .

المطلب الثاني:

الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي

القاعدة :

هي التي تجمع فروعاً من أبواب شتى مثل قاعدة (الضرر يزال) فانها تنطبق على أبواب مختلفة في العبادات والجنايات والمعاملات والقضاء وغيرها .

الضابط : هو ما انتظم صوراً متشابهة في موضوع واحد من ابواب الفقه يكشف عن حكم الجزئيات التي تدخل تحت موضوعه(٩) وقد لخص بعض الفقهاء الفرق بينهما فيما يأتي :

١- ان القاعدة تجمع فروعاً من ابواب شتى والضابط يجمعها من باب واحد .

---

(٣)سورة القمر : ٥٥ .

(٤)سورة المائدة : ٢٤ .

(٥)سورة البقرة : ١٢٧ .

(٦)سورة النحل : ٢٦ .

(٧)الجرجاني،علي محمد (ت ٨١٦ هـ) : التعريفات ، ط ١ ، دار الكتاب العربي،بيروت، ١٩٨٥ م : ٢١٩

(٨)الكوفي،ابو البقاء ايوب بن موسى الحسيني (ت ١٠٩٤ هـ):الكليات، منشورات وزارة الثقافة السورية ، ١٩٨١ : ٤ / ٤٨ .

(٩)عزام ، د . عبد العزيز محمد : القواعد الفقهية ، دار الحديث ، القاهرة ، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م : ٢٨ .

٢- ان مسافة الاستثناءات الواردة على القواعد اوسع من مسافة الاستثناءات الواردة على الضوابط ، لان الضوابط تضبط موضوعاً واحداً فلا تكثر فيها الاستثناءات(١٠) .

٣- ان القواعد الفقهية تقتصر على القضية الكلية ، اما الضوابط فبالاضافة الى انها قضية كلية ، تشمل التعاريف وعلامة الشيء المميز له ، والتقاسيم والشروط والاسباب وغير ذلك فيكون الضابط اوسع من القاعدة راسياً .

وان الفقهاء احياناً لا يهمهم هذا التفريق فيطلقون لفظة القاعدة على الضابط ويعدون كلا من ذلك نوعاً من انواع القاعدة ومرتبة من مراتبها ، والحقيقة ان لا داعي للتفريق بين القاعدة والضابط ، ما دام الضابط يمثل مرتبة من مراتب القاعدة ، الا ان يراد بالضابط ما دون القاعدة الكلية من التعريفات الموجزة التي تنتظم في كل منها مجموعة من الاحكام قصد التمييز بينها وبين غيرها .

فالسبكي(١١) نراه يقسم القاعدة الفقهية من حيث مرتبتها الى قسمين :

- قسم يشمل ابواباً كثيرة .
- وقسم يشمل باباً واحداً .

فيقول متحدثاً عن ذلك : ((ومنها ما لا يختص بباب لحقولنا : ((اليقين لا يزول بالشك)) ومنها : ما يختص بباب لحقولنا ((الكفارة سببها معصية فهي على الفور)) .

ويواصل الدكتور محمد الروقي قوله في موضوع التفريق بين القاعدة والضابط ، ان الخروج من هذه الحيرة يجرنا الى الحديث عن انواع القواعد الفقهية فمن حيث مضمونها وتفاوت بعضها – فيه – مع بعضها الآخر ، نجد ان منها ما يشمل معظم الفروع الفقهية .

ومنها : ما يشمل جزءاً كبيراً من هذه الفروع والجزئيات مثل (إذا زال المانع عاد الممتنع)(١٢) وغيرها .

ومنها : ما يشمل قسماً كاملاً من الاقسام الكبرى للفقه كقسم العبادات ، ومن قواعد هذا النوع قول بعض الفقهاء (لا قياس في العبادات) .

---

(١٠) السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن بن ابي بكر (ت ٩١١ هـ) : الاشباه والنظائر ، مطبعة مصطفى الحلبي ، القاهرة ، ١٩٥٩ : ٤٩ .

(١١) السبكي : عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي ، ابو نصر ، قاضي القضاة ، المؤرخ الباحث ، ولد في القاهرة ، وانتقل الى دمشق مع والده فسكنها وتوفي بها سنة ٧٧١ هـ . قال ابن كثير : جرى عليه من المحن والشدائد ما لم يجر على قاضي مثله ، من تصانيفه : طبقات الشافعية الكبرى ، وكتاب الاشباه والنظائر في القواعد الفقهية ، وتصانيف كثيرة : الزركلي : خير الدين بن محمود بن محمد بن علي : الأعلام ، ط ٢ ، ١٣٧١ هـ .

(١٢) المادة : ٢٤ من المجلة ، المادة ٤ من القانون المدني العراقي .

ومنها : ما يشمل جزءاً من احد هذه الاقسام تشمل عدة ابواب فقهية ، ولا تشمل على باب من الابواب .

فمن احكام القضاء قواعد الصلح وقواعد الاقرار وقواعد الايمان وقواعد الحدود وقواعد الدعاوى ، وقواعد الحكم .

ومن حيث علاقة القواعد بعضها ببعض نجد هناك القواعد الاساسية التي هي اصل لغيرها كقاعدة (الامور بمقاصدها) ومنها :

القواعد الفرعية المتفرعة من غيرها ، وبهذا اكتفى الفقهاء بتسميتها قواعد فقهية كلية ، فكلمة الكلية معنى يمثل روح القواعد الفقهية فمتى وجدنا هذه الكلية في عبارة من العبارات الفقهية ، فهي قاعدة فقهية ، ولا يهم بعد ذلك ان يسميها بعضهم ضابطاً فقهياً ، إذ لا مشاحة في الاصطلاح ، والعبرة بالمعنى لا باللفظ(١٣) ، ثم ان هذا التمييز ظهر عند المتأخرين .

المطلب الثالث:

الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية

القواعد الأصولية :

قضية كلية يتوصل بها الى استنباط الاحكام الشرعية الفرعية من ادلتها التفصيلية(١٤) بمعنى :

وهي التي تضع المناهج وتبين المسالك التي يلتزم بها الفقيه لاستنباط الإحكام الشرعية من ادلتها التفصيلية فهي تعين على استخراج الحكم من الدليل نفسه من كتاب ، او سنة ، او إجماع ، او قياس ، او سائر المصادر الشرعية والمباحث اللغوية .

فموضوع القاعدة الأصولية الدليل الذي يساعد على استنباط الحكم(١٥) ، في حين ان القواعد الفقهية موضوعها فعل المكلف .

والفرق بينهما يكمن في النقاط الآتية(١٦) :

---

(١٣) الجوهري ، العلامة عبد الله بن سليمان الشافعي : المواهب السنية على شرح الفرائد البهية ، مطبوعة بهامش الاشباه والنظائر للسيوطي ، طبع دار الفكر (د . ت) ٢٨ ، الروقي ، د . محمد : القواعد الفقهية من خلال كتاب الاشراف للقاضي عبد الوهاب البغدادي (ت ٤٢٢ هـ) ، ط ١ ، دار البحوث والدراسات الاسلامية واحياء التراث ، الامارات العربية المتحدة ، دبي ، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م : ١٦٥ – ١٦٧ بتصرف .

(١٤) شبير – محمد عثمان ، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الاسلامية ، ط ١ ، دار النفائس ، ١٤٢٦ هـ ، ٢٠٠٦ م : ٦٧ .

(١٥) السرحان ، محي هلال : القواعد الفقهية ودورها في اثراء التشريعات الحديثة ، مطبعة اركان بغداد ، ١٩٨٧ ، ٨ .

(١٦) القرافي ، للامام شهاب الدين احمد بن ادريس (ت ٦٨٤) : الفروق ، عالم الكتاب ، (د . ت) + ط ١ ، مطبعة عيسى الحلبي ، مصر ، ١٣٤٦ هـ .

١. القواعد الأصولية متعلقة بالألفاظ ودلالتها على الإحكام وما يعرض لها من ترجيح وعموم وخصوص ونسخ اما القواعد الفقهية فتتعلق بالإحكام .

٢. القواعد الاصولية تبنى عليها الإحكامالإجمالية والقواعد الفقهية فانه تسبب بها احكام القضايا المتشابهة .

٣. القواعد الاصولية لها من الحجية والقوة بحيث يمكن الاستناد اليها في استنباط الإحكام الشرعية من ادلتها التفصيلية .

اما القواعد الفقهية فلا يصح الاعتماد عليها وحدها لبيان الحكم الشرعي الا اذا كانت تستند إلى دليل شرعي .

المطلب الرابع:

الفرق بين القواعد الفقهية والنظريات الفقهية

لقد عرفت النظريات الفقهية بانها (الدساتير والمفاهيم الكبرى التي تؤلف كل منها على حدة نظاماً حقوقياً موضوعياً منبثاً في الفقه الإسلاميكانبثاثأقسام الجملة العصبية في نواحي الجسم الإنساني ، وتحكم عناصر ذلك النظام في كل ما يتصل بموضوعه من شعب الإحكام)(١٧) .

ومثالها نظرية الملكية ونظرية العقد ، ونظرية الاثبات تتكون من عدة موضوعات منها الشهادة وشروطها ونصابها والرجوع عنها والكتابة والاقرار والقرائن والخبرة واليمين .

والفرق بينهما يتمثل في النقاط الآتية :

١- ان النظريات الفقهية تصاغ على دساتير ومفاهيم كبرى تشكل نظاماً متكاملاً في التشريع وجوانب الحياة باشكال مضبوطة – بينما القواعد الفقهية مصاغة بعبارات دقيقة وجيزة وهي اصول منظمة تجمع الفروع والجزئيات يستفيد منها الفقيه والقاضي والمفتي .

٢- النظريات الفقهية تعتمد على اركان وشروط وضوابط كمقومات اساسية ، والقواعد الفقهية لا تتضمن ذلك .

٣- ان النظريات الفقهية لا تتضمن حكماً فقهياً في ذاتها كنظرية الملك والفسخ والبطلان بينما القواعد الفقهية تتضمن ذلك(١٨) .

---

(١٧) الزرقا ، مصطفى احمد (ت ١٤٢٠ هـ) : المدخل الفقهي العام ، ط ٢ ، دار القلم ، دمشق ، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م ، ط ٦ ، مطبعة جامعة دمشق ، ١٣٧٩ هـ - ١٩٥٩ م : ١ / ٢٣٥ .

(١٨) كامل . د . عمر عبد الله : القواعد الفقهية الكبرى واثرها في المعاملات المالية (اطروحة دكتوراه) ، ط١ ، مكتب التراث الإسلامي ، القاهرة ، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٦ م : ٣٠ .

٤- النظريات الفقهية اكثر اتساعاً وشمولاً من القاعدة الفقهية لان النظريات قد يندرج تحتها كثير من القواعد الكلية والضوابط ذات الصلة بموضوع النظرية كنظرية التعسف في استعمال الحق ويدخل فيها كثير من القواعد الفقهية مثل الضرر يزال ودرء المفاسد مقدم على جلب المصالح ، وفي بعض الاحيان تكون القواعد الفقهية اعم من النظريات الفقهية كقاعدة الامور بمقاصدها فهي تتصل بعدة نظريات كنظريات العقد والملكية والمؤيدات الشرعية(١٩) .

المطلب الخامس:

الفرق بين القواعد المقاصدية والقواعد الفقهية

القصد في اللغة :

استقامة الطريق قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَعَلَى ٱللَّهِ قَصۡدُ ٱلسَّبِيلِ وَمِنۡهَا جَآئِرٞۚ وَلَوۡ شَآءَ لَهَدَىٰكُمۡ أَجۡمَعِينَ ٩ ﴾النحل: ٩(٢٠) .

وترجع إلى ثلاثة معانٍ :

الأول : إتيان الشيء وأمُهُ .

الثاني : يدل على الكسر والانكسار .

الثالث : يدل على الاكتناز في الشيء(٢١) .

اما المقاصد اصطلاحا :

فهي المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع احوال التشريع ، او في معظمها بحيث لا يختص ملاحظتها في الكون في نوع خاص من احكام الشريعة وغايتها العامة التي لا يخلو التشريع من ملاحظتها(٢٢) . ويدخل في هذا ايضاً معان من الحكم ليست ملحوظة في سائر انواع الاحكام ، ولكنها ملحوظة في انواع كثيرة منها .

والمقاصد ايضاً : (قضية كلية تعبر عن ارادة الشارع من تشريع الاحكام وتستفاد عن طريق الاستقراء من احكام الشريعة(٢٣) ، ان معنى مقاصد الشريعة الاسلامية هي الحكمة التي لأجلها جعل الاحكام الشرعية فيها مصالح للانسان وذلك بفضل الله ومنه .

---

(١٩)شبير : القواعد الفقهية والضوابط الفقهية : ٢٥ ــ ٢٦ .

(٢٠)سورة النحل : ٩ .

(٢١)الفيروز آبادي ، مجد الدين محمد بن يعقوب (ت ٨١٧ هـ) : المحيط ، ط ٣ ، مؤسسة الرسالة ، ١٤٠٧ هـ ، ١ / ٣٩٦ ، الفيومي ، احمد بن محمد المقري (ت ٦٢٣ هـ) : المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، ط ٤ ، المطبعة الاميرية ، القاهرة ، ١٩٢١ ، ٣ / ٣٥٣ .

(٢٢)ابن عاشور ، محمد طاهر ، مقاصد الشريعة الاسلامية ، الشركة التونسية ، ١٩٧٨ م ، ٥١ .

(٢٣)شبير ، القواعد الكلية والضوابط الفقهية .

وان الفرق بينها وبين القاعدة الفقهية يكمن في النقاط الآتية :

١. القاعدة المقاصدية هي بيان حكم الشريعة واسرارها التي ارادها الشارع من التشريع ، فمنها نفهم مقلاً الغاية من تشريع القصاص ، أو قطع اليد ، لان مقصود الشارع من القصاص ردع الجاني عن جريمته وزجر غيره عن اقتراف جناية مثل جنايته . اما القاعدة الفقهية فتشمل الحكم الشرعي الكلي التي تقع تحته جزئيات متعددة(٢٤) .

٢. القاعدة المقاصدية لها حجية وقوة التي يمكن الاستناد اليها في الاستدلال ، اما القاعدة الفقهية فلا يصح الاعتماد عليها وحدها في الاستدلال الا اذا كانت تستند الى نص شرعي(٢٥) .

٣. القواعد المقاصدية هي الغاية من التشريع وهي مقدمة على القواعد الفقهية التي تعد من وسائل تلك الغايات ، والغاية المقدمة : ((مراعاة المقاصد مقدمة على رعاية الوسائل ابداً))(٢٦) .

المبحث الثاني

أقسام القواعد الفقهية وأهمية حجيتها

المطلب الأول: أقسام القواعد الفقهية

القواعد الفقهية ليست على درجة واحدة بل على مراتب متفاوتة ولها أقسام كثيرة ، وبأعتبارات مختلفة وكالآتي :

١. تنقسم القواعد باعتبار تأصيلها ومصدرها الى(٢٧) :قواعد نصية من القرآن والسنة ، او مستنبطة من الإحكام العامة : ومن الآيات القرآنية الدالة على جوامع الإحكامقَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ خُذِ ٱلۡعَفۡوَ وَأۡمُرۡ بِٱلۡعُرۡفِ وَأَعۡرِضۡ عَنِ ٱلۡجَٰهِلِينَ ١٩٩ ﴾الأعراف: ١٩٩(٢٨) .

---

(٢٤)الشاطبي ، ابراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي : الموافقات في اصول الشريعة ، ط ، دار المعرفة ، بيروت ، (د . ت) ١ / ٣٤١ .

(٢٥)شبير ، القواعد الكلية والضوابط الفقهية : ٣٢ .

(٢٦)المقري ، محمد بن محمد بن احمد بن ابي بكر (ت ٧٥٧ هـ) : القواعد : تحقيق : احمد بن عبد الله بن حميد ، ط جامعة ام القرى ، مكة المكرمة ، ١ / ٣٣٠ .

(٢٧)السيوطي : الاشباه والنظائر : ٤٣٨ .

(٢٨)سورة الاعراف : ١٩٩ .

فهي تناولت قواعد الشريعة في المأمورات والمنهيات ، ، ومن الأحاديث الشريفة التي جرت مجرى القواعد قوله (صلى الله عليه وسلم) : ((البينة على المدعي واليمين على من انكر))[٢٩] .

٢. تنقسم القواعد الفقهية من حيث اتساعها وشمولها الى ما يأتي

أ- القواعد الكلية الكبرى التي تشبه النظريات العامة والمبادئ في العصر الحديث لاستيعابهاإحكاما لمسائل كثيرة من جميع ابواب الفقه ، وهي القواعد الخمسة المشهورة :

١- الأمور بمقاصدها .
٢- اليقين لا يزول بالشك .
٣- المشقة تجلب التيسير .
٤- الضرر يزال .
٥- العادة محكمة .

ب- القواعد الفقهية المشتملة عل ابواب كثيرة واقل شمولاً من القواعد الخمسة الكبرى ولا تختص بباب واحد ومن امثلته معظم قواعد مجلة الإحكام العدلية التي منها قاعدة (الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد) .

ت- القواعد الخاصة المشتملة على مسائل معينة متعلقة بابواب الفقه وهي بمعنى الضابط ومن امثلتها : (كل مكروه في الجماعة يسقط فضيلتها)[٣٠] .

٣. تقسيم القواعد من حيث الأتقان والاختلاف[٣١] :

أ- أن القواعد المتفق عليها هي القواعد المتفق عليها بين جميع المذاهب مثل القواعد الخمس الكبرى والقواعد المتفق عليها بين اكثر المذاهب مثل القواعد التسع عشرة التي ذكرها ابن نجيم في النوع الثاني من الفن الاول من كتابه الاشباه والنظائر والتي اختارها من مجموع

---

[٢٩] مسلم ، مسلم بن الحجاج ابو الحسين القشيري النيسابوري ، (٢٦١ هـ) : صحيح مسلم ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، ٥ اجزاء ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، (د . ت) ، كتاب الاقضية : ٣ / ١٣٢٦ ، رقم ١٧١١ ، وفي رواية ((البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه)) . الترمذي ، ابو عيسى محمد بن عيسى السلامي (٢٧٩ هـ) : السنن ، تحقيق : احمد محمد شاكر وآخرون ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، (د . ت) ، ٣ / ٦٢٦ ، رقم ١٣٤١ ، كتاب الاحكام ، باب ما جاء ان البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه .

[٣٠] السيوطي : الاشباه والنظائر : ٤٣٨ .

[٣١] ابن نجيم : زيد الدين بن ابراهيم محمد (ت ٩٧٠ هـ) الاشباه والنظائر ، ط ، مؤسسة الحلبي ، القاهرة ، ١٩٦٨ ، ٤٤٥ ، السيوطي : الاشباه والنظائر : ٤٤٨ .

اربعين قاعدة ذكرها السيوطي في كتابه الاشباه والنظائر ، ومثالها تصرف الامام على الرعية منوط بالمصلحة والحدود تدرأ بالشبهات .

ب- القواعد المختلف عليها بين فقهاء المذاهب الفقهية المختلفة ، وكذلك القواعد المختلف عليها بين علماء المذهب الواحد والتي ترد على الاغلب بصيغة الاستفهام ، ومثال الاولى ما تبقى من القواعد الاربعين التي ذكرها السيوطي بعد اخراجه التسع عشرة المختارة من قبل ابن نجيم كقاعدة (الظن هل ينقض بالظن ام لا)

ومثال الثانية قاعدة : (الواجب الاجتهاد ، أو الاصابة) .

٤. تقسيم القواعد من حيث الاستقلالية والتبعية :

القواعد المستقلة : او الاصلية وهي التي لم تكن قيداً ، او شرطاً في قاعدة اخرى ولم تتفرع عن غيرها . ومثالها القواعد الخمس الكبرى وقاعدة (إعمال الكلام اولى من اهماله) وقاعدة (الخراج بالضمان) و (الولاية الخاصة اقوى من الولاية العامة).

اما القواعد التابعة :

وهي القواعد المتفرعة من قاعدة اكبر منها ، وتكون تطبيقاً للقاعدة الاصلية اي تخدم غيرها من القواعد ، ومثاله قاعدة الاصل براءة الذمة فهي تابعة لقاعدة اليقين لا يزول بالشك ، والقاعدة التابعة هي قيد او شرط او ضابط في غيرها ، مثل الضرورة تقدر بقدرها ، وقاعدة الضرر لا يزول بالضرر فهما قيد وشرط في القاعدة الاصلية (الضرر يزال)(٣٢) .

المطلب الثاني:

أهمية القواعد الفقهية

هذه القواعد مهمة في الفقه ، عظيمة النفع وبقدر الاحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف ويظهر رونق الفقه ويعرف وتتضح مناهج الفتوى ويكشف فيها تنافس العلماء وتفاضل الفضلاء ، ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية تناقضت عليه الفروع واختلفت وتزلزلت خواطره فيها واضطرت وضاقت نفسه لذلك وقنطت واحتاج الى حفظ الجزئيات التي لا تتناهى ، وانتهى العمر ولم تقض نفسه من اجل مناها ، ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ اكثر الجزئيات لاندراجها في الكليات ، واتخذ عنده ما تناقض عند غيره ، وحصل طلبته في اقرب الازمان ، وان شرح صدره

---

(٣٢)الندوي ، د . علي احمد : القواعد الفقهية ، ط ٥ ، دار القلم ، دمشق ، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م ، ٧٨ وما بعدها .

لما اشرف فيه من البيان فبين المقامين شأن بعيد وبين المنزلتين تفاوت شديد(٣٣) .

وما تقدم تظهر اهمية القواعد الفقهية وفوائدها في النقاط الآتية :

١- ضبط الفقه بالقواعد الفقهية يغني عن حفظ الجزئيات والمسائل المندرجة تحتها ، لان القواعد يسهل حفظها واستحضارها لصيغتها البليغة و الدقيقة وبهذا المعنى قال القرافي : (من ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ اكثر الجزئيات لاندراجها في الكليات)(٣٤) .

٢- دراسة القواعد الفقهية يجعل لدى الدارسين لها ملكه فقهية يرد بها كثير من المسائل والفروع الى اصولها التي تجمعها للعلاقة التي بينهما ويربط ما يجد من قضايا نوازل باصولها وبذلك يصل الى الحكم الشرعي في القضايا المستجدة ، وبذلك يكون للقواعد الفقهية اثر عظيم في اثراء التشريعات الحديثة وعامل مساعد في تحريك الاجتهاد وتسليط الضوء على جانب من جوانب التراث الفقهي لان القواعد الفقهية مشتقات من الفروع والجزئيات المتعددة بمعرفة الرابط بينهما ، ومعرفة المقاصد التي دعت اليها(٣٥) .

٣- تعدد القواعد الفقهية كصمام امان للفقيه في عدم الوقوع في تناقض عند رد الجزئيات والفروع الى الكليات وبهذا المعيار يستخرج الفقيه المسائل المتشابهة والتطبيقات على القاعدة دون تناقض . قال القرافي : (ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية تناقضت عليه الفروع واختلفت وتزلزلت خواطره فيها واضطربت)(٣٦) .

٤- القواعد الفقهية تيسر على الباحثين من غير المختصين في الفقه الرجوع الى تلك القواعد ورد جزئيات الفقه اليها ، وبيان الإحكام .

فالباحث القانوني يحتاج الى القواعد الفقهية لشرح المواد القانونية المستمدة من الفقه الإسلامي وتفسيرها كالقانون الجنائي والمدني ، وفي الوقت نفسه تمهد في وضع قوالب للنظريات الفقهية ؛ لان الفقه الاسلامي غني بالنظريات الفقهية .

٥- القواعد الفقهية تيسر مهمة الدراسة المقارنة بين المذاهب الفقهية ، إذ ان المقارنة تحصل بين القواعد الكلية لا بين الفروع الجزئية .

المطلب الثالث:

حجية القواعد الفقهية

لقد اختلف العلماء في حجية القواعد الفقهية الى قولين :

---

(٣٣) القرافي : الفروق : ١ / ٣ .

(٣٤) القرافي : الفروق : ١ / ٣ .

(٣٥) ابن عاشور : مقاصد الشريعة : ٦ .

(٣٦) القرافي : الفروق : ١ / ٣ .

القول الأول :

القواعد الفقهية التي مصدرها نص صريح من الكتاب والسنة ، أو مستندة الى ادلة صريحة من القرآن أو السنة أو الإجماع هي حجة ودليل على الإحكام الشرعية مع الاخذ ان إسناد الحكم الى دليله اولى من اسناده الى قاعدة فقهية وان كانت كلية كبرى .

ومثال القواعد الفقهية : التي هي من النصوص الشرعية قول الرسول صلى الله عليه وسلم : ((لا ضرر ولا ضرار))(٣٧) .

ومثال القواعد التي تستند الى ادلة صريحة من الكتاب او السنة او الاجماع قاعدة الامور بمقاصدها ، فانها تستند الى نص صريح من السنة بقوله صلى الله عليه وسلم : ((انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى فمن كانت هجرته الى دنيا يصيبها ، او الى امرأة ينكحها فهجرته الى ما هاجر اليه))(٣٨) .

حيث ذكروا ان الاصل جواز الاستدلال بالقواعد الفقهية الكلية اذا لم يعارضها اصل مقطوع من كتاب او سنة او اجماع(٣٩) .

(كل اصل شرعي لم يشهد له نص معين وكان ملائماً لتصرفات الشرع ومأخوذ معناه في ادلته فهو صحيح يبنى عليه ويرجع اليه اذا كان ذلك لاجل قد صار بمجموع ادلته مقطوعاً به)(٤٠) .

وان القواعد الفقهية التي تستند الى مصادر التشريع التبعية كالاستحسان والعرف وسد الذرائع والاستصحاب والمصالح المرسلة وغيرها تتبع تلك المصادر في الحجية وان القواعد التي يتم تخريجها بالاستقرار تعد دليلاً شرعياً سواءً اكانت تفيد الظن ام اليقين وان الاستدلال بالقواعد الفقهية

---

(٣٧)ابن ماجة : ابو عبد الله محمد ب يزيد القزويني (٢٧٥ هـ) : السنن : تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، جزءان ، دار الفكر ، بيروت ، (د . ت) ٢ / ٧٨٤ رقم ٣٤٠ ، كتاب الاحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر جاره ، عن عبادة بن الصامت ، حديث صحيح روي من طرق مختلفة تصل بمجموعها الى درجة الصحة والله اعلم .

(٣٨)البخاري : محمد بن اسماعيل ابو عبد الله البخاري الجعفي (ت ٢٥٦ هـ) : صحيح البخاري : مصطفى ديب البغا ، ط ٣ ، دار ابن كثير ، بيروت ، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م : ١ / ٣ ، رقم الحديث ١ ، كتاب بدء الوحي ، باب كيف كان بدء الوحي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقول الله جل ذكره : ((انا اوحينا اليك كما اوحينا الى نوح والنبيين من بعده) مسلم ، صحيح مسلم ، ٣ ، ١٥١٥ ، رقم الحديث ١٩٠٧ ، كتاب الامارة ، باب ٤٤ .

(٣٩)الشاطبي : الموافقات : ٣٩٨ ، الفتوحي ، احمد : شرح الكوكب الكبير ، ط ١ ، مطبعة السنة النبوية ، القاهرة ، ١٩٥٣ م ، ١ / ٢٣٩ ، البورنو ، د . محمد صدقي ، موسوعة القواعد الفقهية ، ط ١ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م ، ١ / ٤٦ ــ ٤٩ ، الباحسين ، يعقوب بن عبد الوهاب : القواعد الفقهية ، ط ١ ، مكتبة الرشيد ، الرياض ، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م : ٢٧٨ ، ٢٨٢ ، دية ، عبد المجيد عبد الله : القواعد والضوابط الفقهية لاحكام المبيع في الشريعة الاسلامية ، ط ١ ، دار النفائس ، عمان ، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٥ م : ٣٤ .

(٤٠)الشاطبي : الموافقات : ١ / ٣٩ .

يخضع لقواعد الترجيح عند التعارض مع غيره من الأدلة اي ان القاعدة الفقهية تطرح اذا عارضت النص او عارضت ما هو اقوى من الأدلة(٤١) .

القول الثاني :

القواعد الفقهية التي ليس لها اصل من الكتاب او السنة ليست بحجة(٤٢) ، جاء في مقدمة مجلة الاحكام العدلية : (فحكام الشرع ما لم يتفقوا على نقل صريح لا يحكمون بمجرد الاستناد الى واحدة من هذه القواعد)

المبحث الثالث

القواعد الفقهية في رسائل الإثبات

المطلب الأول: الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان(٤٣)

الثابت بالبينة كالثابت عياناً(٤٤)

الثابت بالبينة بمنزلة المعلوم عند القاضي(٤٥)

الفرع الأول : معنى القاعدة :

الثبوت :

نهوض الحجة السالمة من المطاعن في ظن المثبت واعتقاده وهو الحاكم فيقال عند القاضي ثبت هلال شوال ، فالثبوت يكون في الاحكام وغيرها ، فالثبوت مقدم على الحكم وقد يطلق على الثبوت حكم(٤٦) .

---

(٤١)دية : القواعد والضوابط الفقهية لاحكام المبيع : ٤٠ – ٤١ .

(٤٢)الجويني : غياث الامم في التيات الظلم ، دار الدعوة ، القاهرة ، ١٩٧٩ : ٢٦٠ ، ابن نجيم ، زين الدين بن ابراهيم محمد (ت ٩٧٠ هـ) : الفرائد الزينية في فقه الحنفية ، دار ابن الجوزي ، الدمام ، ١٤١٤ هـ ، نقلاً عن الحموي ، غمز عيون البصائر : ١ / ٣٧ ، حيدر علي (ت ١٣٥٣ هـ) : درر الحكام شرح مجلة الاحكام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، (د . ت) ١ / ١٥ ، النووي : القواعد الفقهية : ٣٣٠ – ٣٣١ .

(٤٣)المادة ٧٥ من المجلة ، الزرقا ، احمد بن محمد : شرح القواعد الفقهية ، ط ٦ ، دار القلم ، دمشق ، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٤ م ، زيدان ، عبد الكريم ، نظام القضاء في الشريعة الاسلامية ، ط ١ ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م : ١٣٣ ، عزام ، عبد العزيز محمد : القواعد الفقهية ، دار الحديث ، القاهرة ، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م : ٥١٣ .

(٤٤)الندوي : القواعد والضوابط : ٤٥٢ ، البورنو ، د . محمد صدقي : موسوعة القواعد الفقهية ، ط ١ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م : ٤ / ٥٢٧ .

(٤٥)السرخسي ، شمس الائمة ابو بكر محمد بن احمد بن ابي سهل : المبسوط ، تصوير ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٤٠٦ هـ + مطبعة السعادة ، مصر : ١٦ / ٢٩ ، البورنو : الموسوعة : ٤ / ٥٢٧ .

(٤٦)القرياني ، د . الصادق بن عبد الرحمن : تطبيقات قواعد الفقه من خلال كتابي ايضاح المسالك للونشريسي وشرح المنهج المنتخب للمنجور ، ط ١ ، دار البحوث للدراسات الاسلامية واحياء التراث ، دبي ، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م : ٤٧٩ .

اما العيان فمن المعاينة : المشاهدة والرؤية بالعين ، وان البرهان ، او العيان تثبت ، او تنفي بهما الحقوق لدى القضاء ، وان كان الثابت بالعيان اقوى ؛ لانه محسوس كمن ادعى على اخر ، لانه قطع يده وهي قائمة مشاهدة ، فلا تسمع دعواه ، لانه يثبت بالعيان ، ولكن لا خلاف في الموضوع حيث ان بعض البينات اقوى من بعضها ، واما اذا ادعى على اخر ديناً وانكر المدعى عليه واقام المدعي البينة لادعائه فان الدعوى تسمع ويثبت بالبينة ما ثبت بالعيان(٤٧) .

ان الامر الثابت بالبينة العادلة كالمشاهدة بالعيان ، فكما ان الامر المشاهد بحاسة البصر لا يجوز مخالفته فكذلك ما ثبت بالبينة العادلة لا يجوز محالفته وكأن القاضي حينما يثبت الحق والشهادة في مجلس القضاء اثبته باقرار الخصم المدعي عليه ، بل في ثبوته اقوى من الثابت بالاقرار ؛ لان الاقرار يلزم المقر فقط بينما البينة تسري على غيره وتكون حجة عليهم(٤٨) .

بالرغم من ان الشهادة تفيد غلبة الظن بصدق الشهود ولكن الشرع رتب الاحكام عليها بقول الرسول صلى الله عليه وسلم : ((البينة على المدعي واليمين على من انكر))(٤٩) .

وبالبينة تباح وتحرم الدماء والفروج والاموال .

الفرع الثاني : تأصيل القاعدة :

يرجع اصل القاعدة الى الكتاب والسنة النبوية الشريفة :

ان جميع ادلة وسائل الإثبات تعد دليلاً لهذه القاعدة لكون المراد بالبرهان الأدلة القضائية التي تسمى بالبينات ، لذا نذكر بعضاً منها :

١- قَالَ تَعَالَى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِبُۢ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَلَا يَأۡبَ كَاتِبٌ أَن يَكۡتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ فَلۡيَكۡتُبۡ وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗاۚ فَإِن كَانَ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ سَفِيهًا أَوۡ ضَعِيفًا أَوۡ لَا يَسۡتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلۡيُمۡلِلۡ وَلِيُّهُۥ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰۚ وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْۚ وَلَا تَسۡـَٔمُوٓاْ أَن تَكۡتُبُوهُ صَغِيرًا أَوۡ

---

(٤٧) زيدان : نظام القضاء في الشريعة الاسلامية : ١٣٣ ، الزرق ، المدخل الفقهي العام : ٢ / ١٠٥٥ .

(٤٨) عزام : القواعد الفقهية : ٥٣٤ .

(٤٩) مسلم : صحيح مسلم ، كتاب الاقضية : ٣ / ١٣٢٦ ، رقم ١٧١١ وفي رواية (البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه) الترمذي : السنن ٣ / ٦٢٦ ، رقم ١٣٤١ ، كتاب الاحكام ، باب ما جاء ان البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه .

كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦۚ ذَٰلِكُمۡ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقۡوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَرۡتَابُوٓاْ إِلَّآ أَن تَكُونَ
تِجَٰرَةً حَاضِرَةٗ تُدِيرُونَهَا بَيۡنَكُمۡ فَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ أَلَّا تَكۡتُبُوهَاۗ وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا
تَبَايَعۡتُمۡۚ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٞ وَلَا شَهِيدٞۚ وَإِن تَفۡعَلُواْ فَإِنَّهُۥ فُسُوقُۢ بِكُمۡۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ
وَيُعَلِّمُكُمُ ٱللَّهُۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمٞ ﴿٢٨٢﴾ البقرة: ٢٨٢(٥٠) .

٢- قوله صلى الله عليه وسلم : ((البينة على المدعي واليمين على من انكر))(٥١) .

٣- قوله صلى الله عليه وسلم : ((من قتل له قتيل فهو يخير النظرين ، اما ان يؤدي واما ان يقاد ، فقام رجل من اهل اليمن يقال له ابو شاه ، فقال يا رسول الله : اكتب لي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اكتبوا لأبي شاه))(٥٢) .

الفرع الثالث : **القواعد التي تتعلق بهذه القاعدة** :

١- الثابت بالبينة كالثابت بالاقرار – او – اقوى من الثابت بالاقرار(٥٣) .(الثابت بالبينة كالثابت باتفاق الخصم ، او الخصمين)(٥٤) .(الثابت بالتصادق كالثابت بالبينة)(٥٥) .

هذه القواعد تفيد ان الحق الذي ثبت بالبينة الشخصية ، او الكتابة ، او القرائن القاطعة هي كإقرار الخصم ، او التصادق ، لان تصادقه اقرار وكذلك اتفاق الخصم ، او الخصمين ، فالاتفاق اقرار ضمني بالحق المدعى به .

٢- ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط(٥٦) .والمعنى ينبغي ان تتأدبوا ولا تقضوا امراً دون الله ورسوله من شرائعدينكم(٥٧) .

---

[٥٠] سورة البقرة : ٢٨٢ .

[٥١] مسلم : صحيح مسلم ، كتاب الاقضية : ٣ / ١٣٢٦ ، رقم ١٧١١ وفي رواية (البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه) الترمذي : السنن ٣ / ٦٢٦ ، رقم ١٣٤١ ، كتاب الاحكام ، باب ما جاء ان البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه .

[٥٢] البخاري : صحيح البخاري : ٦ / ٢٥٢٢ ، رقم الحديث ٦٤٨٦ / كتاب الديات / باب من قتل له قتيل هو يخير النظرين ، عن ابي هريرة (رضي الله عنه وارضاه) .

[٥٣] السرخسي : المبسوط : ٦ / ١٣٤ .

[٥٤] السرخسي : المبسوط : ١٥ / ٦٥ ، ٨٧ .

[٥٥] السرخسي : المبسوط : ٦ / ٢٧ ، ١٨ / ١١٤ .

[٥٦] السيوطي : الاشباه والنظائر : ١٤٩ ، عزام : القواعد الفقهية : ٢٨٠ ، البورنو : الموسوعة : ٩ / ٧٣ .

[٥٧] ابن كثير ، الامام اسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي (ت ٧٧٤ هـ) تفسير القرآن العظيم ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٣٨٨ هـ - ١٩٦٩ م : ٣ / ٣٥٧ .

٣-اثبات الشيء ابتداءً يستدعي دليلاً مثبتاً(٥٨) .(الحكم يدار على الدليل)(٥٩)ان إثباتامراً او إثبات الدعوى عند القضاء يكون مستنداً الى احد المثبتات القضائية من أقرار ، او نكول عن يمين ، او بينة ، او قرينة قوية قاطعة ، وهي ادلة واثبات واسباب لاستحقاق الحقوق .

٤-الشرع قصر الحجة على البينة ، او الاقرار ، او النكول(٦٠) :ان جمهور الفقهاء قالوا ان وسائل الاثبات محصورة في العدد الذي ورد به نص شرعي صراحة ، او استنباطاً والقاضي مقيد بها وكذا الخصوم ، وان طرق اثبات الاستحقاق أي المثبتات القضائية المتفق عليها هي البينة التي تشمل (البينة الشخصية والبينة الخطية ... والقرائن القاطعة) والاقرار والنكول عن اليمين الموجه الى الخصم ، وان هذه الحجج الرئيسة ولها الصدارة على باقي طرق الاثبات مثل : القرائن بانواعه والقيافة والفراسة والقسامة والمعاينة والخبرة وعلم القاضي(٦١) .

٥-كل ما يترتب عليه البينة يترتب عليه التحليف سوى بينة اقيمت لاثبات الخصومة(٦٢) .ان الدعوى التي يجوز اثباتها بالبينة جاز فيها تحليف المدعى عليه اليمين الحاسمة عند عجز المدعي عن اثباتها بالبينة باستثناء اذا كانت الدعوى اثبات الخصومة وعجز المدعي عن الاثبات وطلب توجيه اليمين الى المدعى عليه ، فلا يجوز ذلك ، لان اليمين توجه في الدعوى الصحيحة واثبات الخصومة ليس كذلك ، فمثلاً لا يجوز توجيه اليمين الى اب البنت الكبيرة ؛ لان الاب بمنزلة الوكيل ، والوكيل بالنكاح لا تتوجب عليه الخصومة ، فلا يجب(٦٣) .

الفرع الرابع : **تطبيقات القاعدة** :

من تطبيقات القاعدة :

١- اذا ثبت الدين المدعى به بالبينة العادلة ، او ثبت بها التصرف من بيع او كفالة او غيرها فيحكم بموجب ما ثبت بهذه البينة كما لو ثبتت هذه التصرفات بالمشاهدة الفعلية الحسية(٦٤) .

---

(٥٨)السرخسي : شرح السير الكبير : تحقيق : صلاح الدين المنجد وعبد العزيز احمد : الناشر شركة الشرقية للاعلانات (د. ت):٥ / ١٨٧٧،الزرقا : المدخل الفقهي العام : ٢ / ٧٠٦٧ ، البورنو : الموسوعة : ١٧١/١

(٥٩)البابرني ، محمد بن مجد بن محمود : الغاية شرح الهداية ، دار الفكر ، بيروت ، (د . ت)،٢ / ٥١١

(٦٠)الزرقا : المدخل الفقهي العام : ٢ / ١٠٦٧ .

(٦١)قاضيخان ، فخر الدين ابو المحاسن حسن بن منصور بن محمود الاوز جندي الفرغاني ، (ت ٥٩٢ هـ) : الفتاوى الخانية ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، تصوير ، ١٤٠٠ هـ : ٢ / ٤٢٩ ، البورنو : الموسوعة ، ٧ / ٧٥٦ .

(٦٢)عزام : القواعد الفقهية : ١٦٥ .

(٦٣)الزرقا : المدخل الفقهي العام : ٢ / ١٠٦٧ .

(٦٤)زيدان : نظام القضاء في الشريعة الاسلامية : ١٣٣ .

٢- ان المدعى عليه يلزم باقراره اذا اقر لدى الحاكم ، كذلك اذا اقر قبلاً بالمدعى به واتضح ذلك بالبينة العادلة او بسند فيه توقيع او ختم خاليين من التزوير فيلزم بهذا الاقرار(٦٥) .

٣- لا تقبل البينة التي اقيمت على خلاف محسوس مثلاً اذا اقيمت البينة على موت احد ، وحياته مشاهدة او على خراب دار ، وعمارتها مشاهدة ، فلا تقبل ، ولا تعد(٦٦) .

٤- اذا ادعى شخص على بقتل وليه ، او اغتصاب ماله ، او قذفه وجاء بشهود عدول يشهدون له على ادعائه ، ولم يكن هناك مكذب شرعي ، او واقعي ، فان القاضي يحكم وجوباً بالقصاص من الفاعل ورد المال المغصوب ، واقامة الحد على القاذف(٦٧) .

ويستثنى من القاعدة ما لو انكر المدعى عليه المال وحلف بالطلاق على ذلك ، فأقام المدعي شاهدين شهدا باقراضه له لم يحنث

ووجه الفرق انه بالشهادة على الاقراض لم يستحق قيام الدين حين الحلف ، كما يعلم من المحل المذكور(٦٨) .

المطلب الثاني:

البينة على المدعي واليمين على من انكر(٦٩)

الفرع الأول : معنى القاعدة :

البينة لغةً :

من باب يبين بيناً اذا اتضح الأمر وانكشف(٧٠) ، اي كل ما يبين الحق ويظهره وهو كاسمها مبينة ، وهي أنواع ثلاثة :

١- البينة الشخصية : (الشهادة) .

---

(٦٥) المصدر نفسه : ١٣٣ .

(٦٦) المادة ١٦٩٧ من المجلة ، القاضي ، منير (ت ١٣٨٩ هـ) شرح مجلة الاحكام العدلية ، ط ١ ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٤٩ هـ : ٤ / ٩٠ .

(٦٧) البورنو : الموسوعة : ٤ / ٥٢٩ .

(٦٨) الزرقا : شرح القواعد الفقهية : ٣٦٨ .

(٦٩) مسلم ، صحيح مسلم ، كتاب الاقضية : ٣ / ١٣٢٦ / رقم ١٧١١ ، وفي رواية (البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه) ، الترمذي ، السنن ، ٣ / ٦٢٦ ، رقم ١٣٤١ ، كتاب الاحكام ، باب ما جاء (ان البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه) ، المادة : ٧٦ من المجلة ، الزرقا : شرح القواعد الفقهية : ٣٦٩ ، المادة ٧ من قانون الاثبات العراقي .

(٧٠) الفيومي : المصباح المنير : ٦٩٦ .

٢- البينة الخطية : (الكتابة)

٣- القرائن القاطعة : (وهي الامارة البالغة حد اليقين) .

والبينة في العرف الشرعي : البرهان الخاص الحاسم الذي يدعم دعوى المدعي ، والبينة اعم من الشهادة(٧١) .

وخص جمهور الفقهاء البينة بالشهادة(٧٢) ، وحسب المبدأ العام : ان من كان القول له فهو خاضع لليمين الا في مستثنيات محدودة مثل ادعاء الموهوب له هلاك الموهوب في دعوى استرداد الموهوب(٧٣) .

وقد اتفق الفقهاء بان اليمين على المدعى عليه ، لتمسكه بالاصل الظاهر وقوة جانبه(٧٤) .

وقال ابن القيم : (والمقصود ان البينة في الشرع اسم يبين الحق ويظهره ، وهي تارة تكون بأربعة شهود ، وتارة بثلاثة ، بالنص في بينة المفلس ، وتارة تكون بشاهدين ، وشاهد واحد ، وامرأة واحدة ، او خمسين يميناً ، او اربعة ايمان)(٧٥) .

وانه لا يجوز العدول عن حكم هذه القاعدة ، او الاتفاق والصلح على خلافها بين الخصمين ، فلا يجوز الاتفاق على ان المدعي لو حلف فالمدعى عليه يلزمه الحق الذي يدعيه المدعي ، او العكس .

والأصل في تكليف المدعي بالبينة هو : ان من ادعى على اخر شيئاً لو اقر به لزمه قبلت البينة عليه باثباته ويقضي له به ، وما لا يلزمه ، لو اقر به لا تسمع البينة عليه(٧٦) .

---

(٧١)ابن القيم : شمس الدين ابو عبد الله محمد بن ابي بكر الزرعي الدمشقي (ت ٧٥١ هـ) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، مطبعة السنة المحمدية ، مصر ، ١٩٥٨ م : ١٢ ، ابن فرحون ، ابراهيم بن علي (ت ٧٩٩) : تبصرة الحكام في اصول الاقضية ومناهج الاحكام ، مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٧٨ هـ ، ١٩٥٨ م : ١ / ٢٠٢ ، حسن خان ، محمد بن صديق حسن خان بهادر (ت ١٣٠٧ هـ) : ظفر اللاخي فيما يجب في القضاء على القاضي ، مطبعة بهوبال ، الهند ، ١٢٩٥ هـ : ٩٦ ، الزرقا ، المدخل الفقهي العام : ٢ / ١٠٦٣ ، المواد ١٧٣٦ – ١٧٣٨ ، ١٧٤١ من المجلة .

(٧٢)الشربيني : محمد الخطيب (٩٧٧) : الاقناع ، ط ١ ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٤ هـ : ٤ / ٣٢٦ .

(٧٣)الزرقا : المدخل الفقهي العام : ١٠٥٦ .

(٧٤)ابن رشد : محمد بن احمد بن محمد بن رشد (ت ٥٢٠ هـ) : بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي + ط مكتبة الكليات الازهرية ، مصر ، ١٣٨٦هـ – ١٩٦٦ م ، ٢ / ٥١٣ ، البهوتي ، منصور بن يونس (ت ١٠٥١ هـ) كشاف القناع عن متن الاقناع ، ط دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٠٢ هـ : ٥ / ١٩٨ .

(٧٥)ابن القيم : الطرق الحكيمة : ٦٧ .

(٧٦)الحمزاوي : محمود (ت ١٣٠٥ هـ) النور اللامع في اصول الجامع للامام محمد ، طبع دمشق ، ١٣٠٣ : ٧

الفرع الثاني : تأصيل القاعدة :

يرجع أصل القاعدة الى السنة النبوية الشريفة والإجماع والمعقول :

١- قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : ((البينة على المدعي واليمين على من انكر))[٧٧]

٢- قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : ((لو يعطي الناس بدعواهم لادعى اناس دماء رجال واموالهم ولكن اليمين على من انكر))[٧٨] .

٣- ان النبي (صلى الله عليه وسلم) : (قضى باليمين على المدعى عليه)[٧٩] .

٤- قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : ((شاهداك او يمينه))[٨٠] .

٥- عن وائل بن حجر (رضي الله عنه) قال : (جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة الى النبي (صلى الله عليه وسلم) فقال الحضرمي : يا رسول الله ان هذا غلبني على ارض كانت لابي فقال الكندي : هي ارضي في يدي ازرعها ليس له فيها حق ، فقال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) للحضرمي ما حلف عليه ، وليس يتورع من شيء فقال ليس لك منه الا ذاك ، فانطلق يحلف قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) لما ادبر : لان حلف على مالك ليأكله ظلماً ليلقى الله وهو عنه معرض ، وفي رواية وهو عنه غضبان))[٨١] .

وجه الدلالة :

الأحاديث الشريفة صريحة في تكليف المدعي بالبينة وطلب اليمين من المدعى عليه .

---

[٧٧] مسلم : صحيح مسلم : كتاب الاقضية : ٣ / ١٣٣٦ ، رقم ١٧١١ ، وفي رواية (البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه) ، الترمذي : السنن : ٣ / ٦٢٦ ، رقم الحديث ١٣٤١ ، كتاب الاحكام ، باب ما جاء (ان البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه) .

[٧٨] مسلم : صحيح مسلم : ٣ / ١٣٣٦ ، رقم الحديث ١٧١١ ، كتاب الاقضية ، باب اليمين على المدعى عليه عن ابن عباس (رضي الله عنه) .

[٧٩] ينظر : ابن حجر : احمد بن علي العسقلاني (ت ٨٥٢ هـ) : تلخيص الحبير ، الطباعة الفنية ، القاهرة ، ١٩٦٤ .

[٨٠] مسلم : صحيح مسلم : ١ / ١٢٣ ، رقم الحديث ١٣٨ ، عن عبد الله (رضي الله عنه) .

[٨١] الترمذي : السنن : كتاب الاحكام ، ج ٣ ، ص ٦١٢ ، رقم الحديث ١٣٤٠ ، باب ما جاء في ان البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ، عن علقمة بن وائل بن محمد عن ابيه ، حديث حسن صحيح .

٦- أجمعتالأمة على حكم القضاء وفق قاعدة البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ولم يخالف احد الحكم المذكور(٨٢) .

٧- المعقول : ان المدعي هو الذي يخالف قوله الاصل الذي يدرك بالعقل ، فالعقل يحتم ان يقع عبء الاثبات على المدعي ، وان عجز فالقاضي لا يستطيع التوقف عن الفصل بين الخصوم فيصار الى يمين المدعى عليه ، والاحتكام الى ذمته على صدق انكاره .

الفرع الثالث : **القواعد التي تتعلق بهذه القاعدة** :

١- البينة في حقوق العباد ، انما تسمع عند الدعوى والانكار من الخصم(٨٣) .(البينة لا تكون حجة إلا على خصم جاحد)(٨٤) .

٢- البينة حجة في حق الكل(٨٥) .

٣- البينة حجة متعدية ، والاقرار حجة قاصرة(٨٦) .(البينة حجة متعدية الى الناس كافة – او – في حق الناس كافة)(٨٧) .(البينة حجة شرعية)(٨٨) (البينة اقوى من الاقرار ، لانها حجة في حق الكل ، والاقرار ليس بحجةى في حق الغير)(٨٩)

٤- الاصل ان البينة تقبل(٩٠) .(الدماء والاموال لا تستحق بالدعاوى دون البينات)(٩١) .

٥- البينات حجج العمل بها بحسب الامكان(٩٢) .

---

(٨٢)ابن المنذر (ت ٣١٨ هـ) : الاجماع ، ط ٣ ، دار الثقافة ، الدوحة ، ١٤٧١ هـ - ١٩٨٧ م : ٦٢ ، ابن حزم ، علي بن احمد بن سعيد بن حزم الاندلسي : مراتب الاجماع ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، (د . ت) : ٥٤ .

(٨٣)الندوي : القواعد والضوابط : ٤٨٣ ، البورنو : الموسوعة : ٣ / ١٣٧ .

(٨٤)السرخسي : المبسوط : ١١ / ٤٣ ، البورنو : الموسوعة : ٣ / ١٣٧ .

(٨٥)السرخسي : المبسوط : ٧ / ٨٣ ، الزرقا ، المدخل الفقهي العام ، ٢ / ١٠٦٧ ، المادة (١٠٥) من قانون الاثبات العراقي .

(٨٦)السرخسي : المبسوط : ١١ / ٥٤ ، ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن احمد (ت ٦٢٠ هـ) : المغني ، ط ١ ، دار الفكر ، ١٤٠٥ هـ + ط ٣ ، دار المنار ، مصر ١٣٦٧ : ٥ / ١٩٣ ، المادة ٧٨ من المجلة ، حيدر : درر الحكام : ١ / ٦٨ ، المادة ٦٧ من قانون الاثبات العراقي .

(٨٧)السرخسي : المبسوط : ١١ / ٨ ، الزرقا : المدخل الفقهي العام : ٢ / ١٠٦٧

(٨٨)الندوي : القواعد والضوابط : ٤٨٣ .

(٨٩)السرخسي : المبسوط : ١١ / ١٧ ، الزرقا : المدخل الفقهي العام : ٢ / ١٠٦٧ .

(٩٠)الحطاب ، محمد بن محمد : مواهب الجليل بشرح مختصر خليل ، ط ١ ، مطبعة السعادة ، مصر ، ١٣٢٩ هـ : ٥ / ٢٠٧ .

(٩١)الندوي : القواعد الفقهية : ١٢٧ .

٦- البينة المقدمة على اليمين وتقبل بعده(٩٣) .(البينة العادلة احق بالعمل بها من اليمين الفاجرة)(٩٤)ان البينة تشمل اليمين وغيره من المثبتات القضائية على رأي ابن تيمية وابن القيم وابن فرحون(٩٥) .

٧- البينة اقوي من استصحاب الحال(٩٦) .

٨- البينة لإثبات خلاف الظاهر واليمين لإبقاء الأصل(٩٧) .

٩- البينة لمن يثبت الزيادة واليمين على من ينفيها(٩٨) .

الفرع الرابع : تطبيقات القاعدة :

من تطبيقات القاعدة(٩٩) :

١- اذا ادعى المدعي على المدعى عليه مبلغاً معيناً كدين ، وانكر المدعى عليه فيكلف المدعي بالاثبات ، فان أثبت بالبينة فيحكم له بها ، وان عجز عن اقامة البينة يسأل المدعي عليه عن جوابه على الدعوى فان اقر بالدين حكم عليه باقراره ، والا توجه اليمين اليه فان حلف ردت الدعوى .

٢- اذا ادعت امرأة نفقة من زوجها ، فانكر ، فانكر المدعي عليه الزوجية كلفت بالاثبات فإن عجزت يكلف الزوج باليمين فإن حلف ردت الدعوى ، وان نكل يحكم عليه بالنفقة .

٣- اذا ادعى شيئاً على ذي اليد انه ملكه بالشراء من زيد فقال ذو اليد اودعنيه زيداً ذلك ، رفعت الخصومة برهن اولاً ، فان لم يبرهن وطلب المعي يمينه على الان زيداً اودعه اياه يحلف على البتات بالله لقد اودعه اياه زيد ، ولا يحلف عن العلم ولو كان فعل غيره ، لان تمامه به ، وهو القبول .

---

(٩٢) السرخسي : المبسوط : ١٧ / ٤٢ ، ابن القيم : الطرق الحكمية : ٢١ ، زيدان : نظام القضاء : ٣٩ ، البورنو : الموسوعة : ٣ / ١٢٥ .

(٩٣) الجصاص ، ابو بكر احمد بن علي (ت ٣٧٠ هـ) : شرح ادب القاضي للخصاف ، تحقيق : فرحان زيادة ، نشر الجامعة الامريكية ، القاهرة ، (د . ت) : ٢٠٦ – ٢٠٧ .

(٩٤) السرخسي : شرح السير : ١٣١٧ ، ابن قدامة : المغني ١٠ / ٢٠١ .

(٩٥) ابن القيم : الطرق الحكمية : ١٢ ، ابن فرحون ، تبصرة الحكام : ١ / ٢٠٢ .

(٩٦) السرخسي : المبسوط : ٣٠ / ١٤٦ ، ابن نجيم : الاشباه والنظائر : ٣٨ .

(٩٧) المادة ٧٧ من المجلة ، زيدان : نظام القضاء في الشريعة الاسلامية ، ١٣٨ : ابن رشد ، ابو الوليد محمد بن احمد بن رشد الجد (ت ٥٢٠ هـ) المقدمات الممهدات ، ط ١ ، مطبعة السعادة ، مصر ، ١٣٢٥ هـ : ٢ / ٣١٧ .

(٩٨) ابن عابدين ، محمد امين بن عمر (١٢٥٢ هـ) : رد المحتار على الدر المختار ، ط ٢ ، دار الفكر ، ١٤١٢ هـ : ٥ / ١٨ ، البورنو : الموسوعة : ٣ / ١٣٩ .

(٩٩) حيدر : درر الحكام : ١ / ٦٦ ، القاضي : شرح المجلة : ١ / ١٣٨ ، الزرقا : شرح القواعد الفقهية : ٣٧٩ – ٣٨٠ .

٤- لو ملك زيداً عيناً بالارث فادعاه عليه اخر فانكر زيد يحلف على العلم ، ولو ملكه بشراء او بهبة فانه يحلف على البتات .

المطلب الثالث:

كل ما يثبت برجل وامرأتين يثبت بشاهد ويمين(١٠٠)

ما لا يثبت برجل وامرأتين لا يثبت برجل ويمين(١٠١)

الفرع الأول : معنى القاعدة :

ان الذي يثبت برجل وامرأتين هي الاموال وما تؤول الى المال باتفاق الجمهور(١٠٢)

بينما ذهب الحنفية والحنابلة في رواية والامامية في قول(١٠٣) : الى انه يثبت برجل وامرأتين فيما ليس بمال ، ولا يؤول الى المال كاحكام الابدان والاحوال الشخصية واتفق ائمة المذاهب الاخرى على عدم قبول الرجل وامرأتين في الحدود والقصاص ، يثبت برجل وامرأتين يثبت بشاهد ويمين(١٠٤) .

وقد اختلف الفقهاء بالقضاء في الشاهد الواحد واليمين الى قولين :

القول الأول :

يقضي بالشاهد واليمين ، ذهب الى ذلك المالكية والشافعية والحنابلة والأمامية والزيدية والظاهرية وروي ذلك عن الخلفاء الاربعة (رضي الله عنهم) وفقهاء المدينة السبعة وعمر بن عبد العزيز والحسن وشريح واياس بن معاوية وعبد الله بن عتبة وابو سلمى بن عبد الرحمن ويحيى بن يعمر وربيعة وابن ابي ليلى وابو الزناد(١٠٥) . ودليلهم ان رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : ((قضى باليمين مع الشاهد))(١٠٦) .

---

(١٠٠)الهيثمي ، احمد بن محمد بن علي بن حجر (ت ٩٧٣ هـ) : بشرح المنهاج مع حواشي الشيرواني ، دار احياء التراث العربي (د . ت) : ١٠ / ٢٤٨ .

(١٠١)المصدر نفسه .

(١٠٢)البهوتي ، كشاف القناع : ١ / ٧ ، والسيوطي : الاشباه والنظائر : ٣٢٧ .

(١٠٣)الكاساني ، ابو بكر مسعود بن احمد (ت ٥٨٧ هـ) : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ط ٢ ، دار الكتب العلمية ، (١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م) + مطبعة الجمالية ، القاهرة ، ١٩١٠ م : ٦ / ٢٧٩ ، ابن القيم : الطرق الحكمية : ٥٩ ــ ١٥١ ــ ١٥٤ ، ابن قدامة : المغني : ٩ / ١٤٩ ، اصول الاثبات الشرعية : ٩٠ .

(١٠٤)النجفي ، محمد حسن بن الشيخ باقر (ت ١٣٢٢ هـ) : جواهر الكلام شرح شرائع الاسلام ، مطبعة حجر ، ايران ، ١٢٧١ هـ : ٦ / ٤٣٧ ، الحلي ، جعفر بن الحسن ، (المحقق الحلي) (ت ٦٧٦ هـ) : المختصر النافع ، ط ٢ ، مطبعة وزارة الاوقاف ، مصر ، ١٣٧٧ هـ : ١٩٢ ، السيوطي : الحاوي في الفتاوى : تحقيق : عبد الرؤوف سعد ، ط القاهرة ، شركة الطباعة الفنية ، ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م : ١٧ / ٢١٩ .

(١٠٥)الهيثمي ، احمد بن محمد بن علي بن حجر (ت ٩٧٣ هـ) : تحفة المحتاج في شرح المنهاج ، دار احياء التراث العربي (د . ت) : ١٠ / ٢٥١ ، الشافعي ، ابو عبد الله محمد بن ادريس (ت

القول الثاني :

لا يقضي بالشاهد واليمين ، بل لا بد من شاهدين رجلين او رجل وامرأتين ، وبه قال بعض التابعين واصحجاب الرأي والاوزاعي والشعبي والنخعي والثوري ، وزيد بن علي والزهري وابن شبرمة والامام يحيى والليث(١٠٧) .

واستدل اصحاب هذا الرأي : قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِبُۢ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَلَا يَأۡبَ كَاتِبٌ أَن يَكۡتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ فَلۡيَكۡتُبۡ وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗاۚ فَإِن كَانَ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ سَفِيهًا أَوۡ ضَعِيفًا أَوۡ لَا يَسۡتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلۡيُمۡلِلۡ وَلِيُّهُۥ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰۚ وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْۚ وَلَا تَسۡـَٔمُوٓاْ أَن تَكۡتُبُوهُ صَغِيرًا أَوۡ كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦۚ ذَٰلِكُمۡ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقۡوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَرۡتَابُوٓاْۖ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً حَاضِرَةٗ تُدِيرُونَهَا بَيۡنَكُمۡ فَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ أَلَّا تَكۡتُبُوهَاۗ وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعۡتُمۡۚ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٞ وَلَا شَهِيدٞۚ وَإِن تَفۡعَلُواْ فَإِنَّهُۥ فُسُوقُۢ بِكُمۡۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ وَيُعَلِّمُكُمُ ٱللَّهُۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمٞ ٢٨٢ ﴾ البقرة: ٢٨٢(١٠٨) .

وقوله (صلى الله عليه وسلم) :((لو سعطي الناس بدعواهم لادعى اناس دماء رجال واموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه))(١٠٩) .

فالحديث الشريف جعل جنس اليمين على المدعى عليه .

الفرع الثاني : تأصيل القاعدة .

١- السنة

ان رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : (قضى باليمين مع الشاهد)(١١٠)

عن علي (رضي الله عنه) قال : [ان رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قضى بشاهدة شاهد واحد ، ويمين صاحب الحق](١١١) .

---

٣٠٦ هـ) : الام ، ط ١ ، دار المعرفة ، بيروت ، تصوير ، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م : ٧ / ٧ ، الحطاب : مواهب الجليل : ٦ / ١٨ ، ابن قدامة : المغني ، ٩ / ١٥٠ ، ابن حزم ، علي بن احمد ، المحلى بالاثار ، مطبعة المنيرية ، القاهرة ، ١٣٥٠ هـ : ٩ / ٤٠٤ ، الحلي ، جعفر بن الحسن (المحقق الحلي) : شرائع الاسلام ، ط ٢ ، مطبعة امير ، قم ، ١٤٠٨ هـ + مطبعة ، دار الحياة ، بيروت ، (د . ت) ٢ / ٢١٥ ، النووي ، ابو زكريا محي الدين يحيى بن مدحت الحزامي : شرح صحيح مسلم ، المطبعة المصرية بالازهر ، القاهرة ، ١٣٤٧ هـ : ١٢ / ٤ .

(١٠٦) مسلم : صحيح مسلم : ١ / ١٢٣ رقم الحديث ١٣٨ ، عن عبد الله (رضي الله عنه) .

(١٠٧) الكاساني : بدائع الصنائع : ٦ / ٢٢٥ ، ابن فرحون : تبصرة الحكام : ١ / ٢٦٨ ، النووي ، شرح صحيح مسلم : ١٢ / ٤ .

(١٠٨) سورة البقرة : ٢٨٢ .

(١٠٩) مسلم : صحيح مسلم : ٣ / ١٣٣٦ رقم الحديث ١ / ١٧ ، كتاب الاقضية ، باب اليمين على المدعى عليه عن ابن عباس (رضي الله عنه) .

(١١٠) مسلم : صحيح مسلم : ١ / ١٢٣ رقم الحديث ١٣٨ عن عبد الله (رضي الله عنه) .

والحديث الشريف نص صراحة في جواز القضاء بالشاهد واليمين ، فلو كان لا يجوز لما صح للنبي (صلى الله عليه وسلم) ان يقضي بهما ، لكنه قضى بهما فدل ذلك على تأصيله الشرعي .

٢- الإجماع :

استدل جمهور الفقهاء على تأصيل القاعدة في القضاء بالشاهد واليمين والاجماع ، فقد قضى بهما عمر وعلي (رضي الله عنهما) ، وروي عن ابي بكر وابي بن كعب وعدد كثير من الصحابة (رضي الله عنهم اجمعين) ولم يخالفهم في ذلك احد وقضى بهما عمر بن عبد العزيز وشريح وإياس بن معاوية وابن ابي ليلى(١١٢) .

٣- القياس :

فقد استدل ابن قدامة بالقياس فقال ما مجمله : ان اليمين تشرع في حق من ظهر صدقه وقوى جانبه وذلك شرعة في حق صاحب اليد لقوة جنبته بها وفي حق المنكر لقوة جنبته ؛ لان الاصل براءة الذمة والمدعي هنا قد ظهر صدقه يعني : شهادة الشاهد العدل له فيجب ان تشرع اليمين في حقه(١١٣) .

الفرع الثالث : تطبيقات القاعدة :

من تطبيقات القاعدة :

١- يجوز اثبات البيوع والاجارات والعقود المالية و القروض بشهادة رجلين أو رجل وأمرأتين وعند تعذر ذلك يجوز إثباتها ، بشهادة واحد ويمين المدعي(١١٤) .يجوز اثبات الاتلاف والاروش والديات وقتل الخطأ وكل جراحة لا توجب إلا المال واشباه ذلك بشهادة رجلين او رجل وامرأتين وعند تعذر ذلك يصار الى شاهد واحد ويمين للمدعي(١١٥) .

٢- لا يقضى بالشاهد الواحد ويمين المدعي بالحدود ، وانها تثبت بالاقرار ، او الشهادة الكاملة النصاب(١١٦) .

٢- يجوز شهادة المرأتين مع اليمين ، اي يمين المدعي ، لانها تساوي اليمين مع الرجل ان لم تكن اقوى منها(١١٧) .

الخاتمة

---

(١١١) الترمذي : سنن الترمذي مع تحفة الاحوذي : ٤ / ٥٧٣ .

(١١٢) الشافعي ، الام : ٦ / ٢٧٤ ، ابن قدامة : المغني : ٩ / ١٥٢ ، البهوتي : كشاف القناع : ٤ / ٢٧٠ ، النووي : شرح صحيح مسلم : ١٢ / ٤ ، ساعي ، د . محمد نعيم محمد هاني : موسوعة مسائل الجمهور في الفقه الاسلامي ، ط ١ ، دار السلام ، القاهرة ، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م ، ٢ / ٩٥١ .

(١١٣) ابن قدامة : المغني : ٩ / ١٥٠ ، عبد الله ، د ٣. هاشم جميل : مسائل من الفقه المقارن ، ط ١ ، بيت الحكمة ، بغداد ، ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م : ٢ / ٢٠٣ .

(١١٤) زيدان : نظام القضاء : ١٨٨ .

(١١٥) المصدر نفسه .

(١١٦) عبد الله ، مسالك من الفقه المقارن : ٢ / ١٩٩ .

(١١٧) الزحيلي ، محمد : وسائل الاثبات في الشريعة الاسلامية المدنية والاموال الشخصية ، ط ٢ ، مكتبة دار البيان ، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م : ١ / ٢٠٦ .

وبعد هذه الجولة في كتب الفقه الإسلامي ، وقواعد الفقه وأصوله ، وبعد هذا الاستقراء والتتبع للقواعد الفقهية ، وتأصيلها وتطبيقاتها ، يتلخص عندي من النتائج ما يلي :

١) ان القواعد الفقهية الراجع أصلها الى الكتاب أو السنة أو الاجماع تعد مصادر يستند اليها في الاستنباط ، اما القواعد التي لا تستند الى الكتاب أو السنة أو الاجماع فانها لا تعد كذلك اي لا يستند اليها في الاستنباط .

٢) ان القواعد الفقهية وبخاصة القواعد الاساسية هي بمثابة نظريات فقهية تدخل في اكثر ابواب الفقه الاسلامي ، وان الشريعة الاسلامية سبقت التشريع الوضعي وجاءت بهذه القواعد والنظريات منذ اربعة عشر قرناً .

٣) ان للقواعد الفقهية دوراً هاماً جداً في تيسير الفقه ، وذلك بحفظ فروعه المتناثرة وضبطها وتنظيمها تحت صفوف منظمة قليلة العدد سهلة الحفظ بعيدة النسيان .

٤) يعد تراثنا الفقهي مجالاً خصباً لاستنباط القواعد الفقهية ، إذ تتضمن قواعد كثيرة متناثرة في بطون الكتب وهي بحاجة الى جمع وتدوين وترتيب وتأصيل وبيان المعنى ، ثم تخريج الفروع الفقهية عليها لمعالجة مستجدات العصر في ابواب الفقه كافة فمثلاً قواعد القضاء تعالج تلك المستجدات في مجالها كظهور الاستعانة بالخبراء وفي كتابة السجلات والتوثيق ، وفي تعدد المحاكم ودرجاتها .

٥) ان المجتهد والمشرع والقاضي والمفتي والباحث يرجع الى القواعد الفقهية في القضايا والمسائل المعروضة عليه .

٦) يجوز لولي الامر ان يعين قضاة متعددين وان يخص كلا منهم بالقضاء في مكان معين (الاختصاص المكاني) او زمان معين (الاختصاص الزماني) او في قضية معينة فقط ، او بين اشخاص معينين .

٧) القاضي مقيد بطرق الاثبات التي ورد بها نص شرعي صراحة او استنباطاً ، ولا يقبل منه الخروج عنها ولا يقبل القاضي ذلك من الخصوم ولا يقبل من القاضي اذا كان مجتهداً الاعتماد على الطريقة اثبات غير مشروعة ولا يسوغ اجتهاده هنا لانه اجتهاد في مواد النص

٨) عينت الشريعة العقوبات في جرائم الحدود تعييناً دقيقاً ، ولم تترك للقاضي او غيره ان يقوم باختيار نوع العقوبة او تقدير مقدارها ولا يسمح للقاضي او لغيره ان ينقض هذه العقوبات او يستبدل بها غيرها او يوقف تنفيذها او يعفو عنها ـ فمتى ثبتت جرائم الحدود وتوافرت شروطها كان دور القاضي مقتصراً على النطق بالعقوبة المقررة للجريمة ، والحكم في الحدود امضاؤها .

Conclusion

After this round in the books of Islamic jurisprudence, and the rules of Fiqh, and after this induction and traceability rules of jurisprudence,, and applications, boils down to my results as follows:

1) The rules of jurisprudence recurrens origin toTHE HOLLY QUR-AN and SUNA or longer consensus sources it is based in the elicitation, but the rules that are not based on THE HOLLY QUR-AN or SUNA and consensus, it is not as well as it is not based on any of the elicitation.

2) The jurisprudential rules and in particular the basic rules are like theories as a jurisprudential interference in most aspects of Islamic jurisprudence, Islamic law, and that preceded the positive legislation and came to these rules and theories of the past four centuries.

3) The jurisprudence rules are a very important role in facilitating the Fiqh, and it saves the branches the scattered tuned and organized under the ranks of the organization are few in number easy to remember long forgotten.

4) Our heritage is a Method to fertile ground for the development of jurisprudence, it includes many bases dispersed in the books they need to collect , write , arrange and rooting statement meaning, then the exposition branches of jurisprudence them to address the developments era in aspects of jurisprudence all For example, the rules of the judiciary address these developments in its field including the emergence of In the hiring of writing records and documentation, and the multiplicity of courts and degrees

5) 5) The diligent and the legislator and the judge and the mufti and the researcher due to the rules of jurisprudence on the issues and matters before it.

6) The guardian could appoint multiple judges and put them in a certain place (spatial jurisdiction) or a particular time (temporal jurisdiction) or in a particular case only, or between certain people.

7) 7) The judge restricted by ways of proof, that the text stated explicitly illegal or Astenbata, and does not accept him to leave her and does not accept that the judge does not accept the opponents of the judge whether to rely on the diligent way to prove illegal does not justify diligence here because it is in the discretion of text materialsThe industrious and legislator, the judge and the mufti and the researcher due to the jurisprudence of cases and the issues before it.

8) 8)Al Sharia appointed punishments for fixed penalties crimes an accurate indesignations, and did not leave it to the judge or the other that selects the type of punishment or estimate the amount

does not allow for a judge or anyone else that invalidates these sanctions or replaced by others or stop the implementation or pardon them. Then when proven fixed penalties crimes and available conditions the role of the judge was limited to the pronunciation penalty prescribed for the offense .

المصادر والمراجع

- **بعد القرآن الكريم**

الأزهري ، ابو منصور محمد بن احمد (ت ٣٧٠ هـ) .

١) تهذيب اللغة ، تحقيق : عبد السلام هارون ، ط المؤسسة المصرية ، ١٩٦٤ م .**الاصفهاني ، ابو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب (ت ٥٠٢ هـ)**

٢) المفردات في غريب القرآن ، تحقيق : محمد سيد كيلاني ، ط مصر ، مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٨١ هـ .**البابرتي ، محمد بن مجد بن محمود.**

٣) الغاية شرح الهداية ، دار الفكر ، بيروت ، (د . ت) .**الباحسين ، يعقوب بن عبد الوهاب .**

٤) القواعد الفقهية ، ط ١ ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م **البخاري ، محمد بن اسماعيل ابو عبد الله البخاري الجعفي (ت ٢٥٦ هـ) .**

٥) صحيح البخاري ، مصطفى ديب البغا ، ط ٣ ، دار ابن كثير ، بيروت ، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م .**البهوتي ، منصور بن يونس (ت ١٠٥١ هـ) .**

٦) كشاف القناع عن متن الاقناع ، ط دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٠٢ هـ**البورنو ، د . محمد صدقي .**

٧) موسوعة القواعد الفقهية ، ط ١ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م .**الترمذي ، ابو عيسى محمد بن عيسى السلامي (٢٧٩ هـ) .**

٨) السنن ،تحقيق:احمد محمد شاكر وآخرون ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، (د. ت) **الجرجاني ، علي محمد (ت ٨١٦ هـ) .**

٩) التعريفات ، ط ١ ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٩٨٥ م .**الجصاص ، ابو بكر احمد بن علي (ت ٣٧٠ هـ) .**

١٠)شرح ادب القاضي للخصاف ، تحقيق : فرحان زيادة ، نشر الجامعة الأمريكية ، القاهرة ، (د . ت) .**الجوهري ، العلامة عبد الله بن سليمان الشافعي .**

١١)المواهب السنية على شرح الفرائد البهية ، مطبوعة بهامش الاشباه والنظائر للسيوطي ، طبع دار الفكر ، (د . ت) .**الجويني ، عبد الملك**

بن عبد الله بن يوسف الجويني (ت ٤٣٨ هـ) ابو المعالي امام الحرمين .

١٢) غياث الامم في التيات الظلم ، دار الدعوة ، القاهرة ١٩٧٩. **ابن حجر ، احمد بن علي العسقلاني (ت ٨٥٢ هـ) .**

١٣) تلخيص الحبير ، الطباعة الفنية ، القاهرة ، ١٩٦٤. **ابن حزم ، علي بن احمد بن سعيد حزم الاندلسي**

١٤) مراتب الإجماع ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، (د . ت) .

١٥) المحلى بالآثار ، مطبعة المنيرية ، القاهرة ، ١٣٥٠ هـ .**الحطاب ، محمد بن محمد .**

١٦) مواهب الجليل بشرح مختصر خليل ، ط ١ ، مطبعة السعادة ، مصر ، ١٣٢٩ هـ .**الحلي ، جعفر بن الحسن (المحقق الحلي) (ت ٦٧٦ هـ).**

١٧) المختصر النافع ، ط ٢ ، مطبعة وزارة الاوقاف ، مصر ، ١٣٧٧ هـ .

١٨) شرائع الإسلام ، ط ٢ ، مطبعة امير ، قم ، ١٤٠٨ هـ + مطبعة دار الحياة ، بيروت .**الحمزاوي ، محمود (ت ١٣٠٥ هـ) .**

١٩) النور اللامع في اصول الجامع للامام محمد ، طبع دمشق ، ١٣٠٣ هـ .**حيدر ، علي (ت ١٣٥٣ هـ) .**

٢٠) درر الحكام شرح مجلة الإحكام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، (د . ت). **دية ، عبد المجيد عبد الله .**

٢١) القواعد والضوابط الفقهية لإحكام المبيع في الشريعة الاسلامية ، ط ١ ، دار النفائس ، عمان ، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٥ م .**ابن رشد ، ابو الوليد محمد بن احمد بن رشد الجد (ت ٥٢٠ هـ) .**

٢٢) المقدمات الممهدات ، ط ١ ، مطبعة السعادة ، مصر ، ١٣٢٥ هـ .**ابن رشد ، محمد بن احمد بن محمد بن رشد (ت ٥٢٠ هـ) .**

٢٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي + ط مكتبة الكليات الازهرية ، مصر ، ١٣٨٦ – ١٩٦٦ .**الروقي ، د . محمد**

٢٤) القواعد الفقهية من خلال كتاب الاشراف للقاضي عبد الوهاب البغدادي (ت ٤٢٢ هـ) ، ط ١ ، دار البحوث والدراسات الاسلامية واحياء التراث ، الامارات العربية المتحدة ، دبي ، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م .**الزحيلي ، محمد .**

٢٥) وسائل الاثبات في الشريعة الاسلامية في المعاملات المدنية والاحوال الشخصية ، ط ٢ ، مكتبة دار البيان ، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م .**الزرقا ، احمد بن محمد .**

٢٦)شرح القواعد الفقهية ، ط ٦ ، دار القلم ، دمشق ، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٤ م .**الزرقا ، مصطفى احمد (ت ١٤٢٠ هـ) .**

٢٧)المدخل الفقهي العام ، ط ٢ ، دار القلم ، دمشق ، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م + ط ٦ ، مطبعة جامعة دمشق ، ١٣٧٩ هـ - ١٩٥٩ م .**الزركلي ، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي .**

٢٨)الإعلام ، ط ٢ ، ١٣٧١ هـ .**زيدان ، عبد الكريم .**

٢٩)نظام القضاء في الشريعة الاسلامية ، ط ١ ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م .**سامي ، د . محمد نعيم محمد هاني .**

٣٠)موسوعة مسائل الجمهور في الفقه الاسلامي ، ط ١ ، دار السلام ، القاهرة ، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م .**السرحان ، محي هلال .**

٣١)القواعد الفقهية ودورها في اثراء التشريعات الحديثة ، مطبعة اركان بغداد ، ١٩٨٧ .السرخسي ، شمس الأئمة ابو بكر محمد بن احمد بن ابي سهل

٣٢)المبسوط ، تصوير ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٤٠٦ هـ + مطبعة السعادة ، مصر .

٣٣)شرح السير ، تحقيق : صلاح الدين المنجد وعبد العزيز احمد ، الناشر شركة الشرقية للاعلانات ، (د . ت) .**السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن بن ابي بكر (ت ٩١١ هـ) .**

٣٤)الاشباه والنظائر ، مطبعة مصطفى الحلبي ، القاهرة ، ١٩٥٩ م .

٣٥)الحاوي في الفتاوي ، تحقيق : عبد الرؤوف سعد ، ط القاهرة ، شركة الطباعة الفنية ، ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م .**الشاطبي ، ابراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي .**

٣٦)الموافقات في اصول الشريعة ، ط دار المعرفة ، بيروت ، (د . ت) .**الشافعي ، أبو عبد الله محمد بن ادريس (ت ٣٠٦) .**

٣٧)الامم ، ط ١ ، دار المعرفة ، بيروت ، تصوير ، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م**شبير ، محمد عثمان .**

٣٨)القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الاسلامية ، ط ١ ، دار النفائس ، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٦ م .**الشربيني ، محمد الخطيب (٩٧٧) .**

٣٩)الاقناع ، ط ١ ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٤ هـ .**ابن عابدين ، محمد امين بن عمر (١٢٥٢ هـ) .**

٤٠)رد المحتار على در المختار ، ط ٢ ، دار الفكر ، ١٤١٢ هـ .**ابن عاشور ، محمد طاهر .**

٤١)مقاصد الشريعة الاسلامية ، الشركة التونسية ، ١٩٧٨ م .**عبد الله ، د . هاشم جميل .**

٤٢)مسائل من الفقه المقارن ، ط ١ ، بيت الحكمة ، بغداد ، ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م .**عزام ، د . عبد العزيز محمد .**

٤٣)القواعد الفقهية ، دار الحديث ، القاهرة ، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م **الغرياني ، د . الصادق عبد الرحمن .**

٤٤)تطبيقات قواعد الفقه من خلال كتابي ايضاح المسالك للونشريسي وشرح المنهج المنتخب للمنجور ، ط ١ ، دار البحوث للدراسات الاسلامية واحياء التراث ، دبي ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢ م .**الفتوحي احمد.**

٤٥)شرح الكواكب الكبير ، ط ١ ، مطبعة السنة المحمدية ، القاهرة ، ١٩٥٣م .**ابن فرحون ، ابراهيم بن علي (ت ٧٩٩) .**

٤٦)تبصرة الحكام في اصول الاقضية ومناهج الاحكام ، مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٧٨ هـ - ١٩٥٨ م .**الفيروز آبادي ، مجد الدين محمد بن يعقوب (ت ٨١٧ هـ) .**

٤٧)المحيط ، ط ٣ ، مؤسسة الرسالة ، ١٤٠٧ هـ .**الفيومي ، احمد بن محمد المقري (ت ٦٢٣ هـ) .**

٤٨)المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، ط ٤ ، المطبعة الاميرية ، القاهرة ، ١٩٢١ **القاضي ، منير (ت ١٣٨٩ هـ) .**

٤٩)شرح مجلة الاحكام العدلية ، ط ١ ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٤٩ م **قاضيخان ، فخر الدين ابو المحاسن حسن بن منصور بن محمود الاوزجندي الفرغاني (ت ٥٩٢ هـ) .**

٥٠)الفتاوى الخانية ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، تصوير ، ١٤٠٠ هـ .**ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن احمد (ت ٦٢٠ هـ) .**

٥١)المغني ، ط ١ ، دار الفكر ، ١٤٠٥ هـ + ط ٣ ، دار المنار ، مصر ، ١٣٦٧ .**القرافي ، الامام شهاب الدين احمد بن ادريس (ت ٦٨٤) .**

٥٢)الفروق ، عالم الكتاب + ط ١ ، مطبعة عيسى الحلبي ، مصر ، ١٣٤٦ هـ .**ابن القيم ، شمس الدين ابو عبد الله محمد بن ابي بكر الزرعي الدمشقي (ت ٧٥١ هـ)**

٥٣)الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، مطبعة السنة المحمدية ، مصر ، ١٩٥٨ م .**الكاساني ، ابو بكر مسعود بن احمد (ت ٥٨٧ هـ) .**

٥٤)بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ط ٢ ، دار الكتب العلمية ، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م + مطبعة الجمالية ، القاهرة ، ١٩١٠ م .**كامل ، د . عمر عبد الله .**

٥٥)القواعد الفقهية الكبرى واثرها في المعاملات المالية (اطروحة دكتوراه) ، ط ١ ، مكتبة التراث الاسلامي ، القاهرة ، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٦ م .**ابن كثير ، الامام اسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي (ت ٧٧٤ هـ) .**

٥٦)تفسير القرآن العظيم ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٣٨٨ هـ - ١٩٦٩ م **الكفوي ، ابو البقاء ايوب بن موسى الحسيني (ت ١٠٩٤ هـ) .**

٥٧)الكليات ، منشورات وزارة الثقافة السورية ، ١٩٨١ .**ابن ماجة ، ابو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت ٢٧٥ هـ) .**

٥٨)السنن ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، جزءان ، دار الفكر ، بيروت ، (د .ت). **مسلم ، مسلم بن الحجاج ابو الحسين القشيري النيسابوري (ت ٢٦١ هـ) .**

٥٩)صحيح مسلم ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ن ٥ اجزاء ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، (د . ت). **المقري ، محمد بن محمد بن احمد بن أبي بكر (ت ٧٥٧ هـ) .**

٦٠)القواعد ، تحقيق : احمد بن عبد الله بن حميد ، ط جامعة ام القرى ، مكة المكرمة ، (د. ت) .**ابن المنذر (ت ٣١٨ هـ) .**

٦١)الإجماع ، ط ٣ ، دار الثقافة ، الدوحة ، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٧ م .**النجفي ، محمد حسن بن الشيخ باقر (ت ١٣٢٢ هـ) .**

٦٢)جواهر الكلام شرح شرائع الإسلام ، مطبعة حجر ، ايران ،١٢٧١ هـ .**ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (ت ٩٧٠ هـ) .**

٦٣)الأشباه والنظائر ، ط مؤسسة الحلبي ، القاهرة ، ١٩٦٨ .

٦٤)الفرائد الزينية في فقه الحنفية ، دار ابن الجوزي ، الدمام ، ١٤١٤ هـ **النووي ، د . علي احمد .**

٦٥)القواعد الفقهية ، ط ٥ ، دار القلم ، دمشق ، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م **النووي ، ابو زكريا محي الدين يحيى بن شرف الحزامي .**

٦٦)شرح صحيح مسلم ، المطبعة المصرية بالأزهر ، القاهرة ، ١٣٤٧ هـ **الهيتمي ، احمد بن محمد بن علي بن حجر (ت ٩٧٣ هـ) .**

٦٧)تحفة المحتاج في شرح المنهاج ، دار إحياء التراث العربي ، (د . ت).

٦٨)تحفة المحتاج بشرح المنهاج مع حواشي الشيرواني و العبادي ، دار احياء التراث العربي ، (د . ت)